

ISSN : NO. 0854-2031

AMANDEMEN KE-5: MENUJU KONSTITUSI BARU DI INDONESIA

Nanik Prasetyoningsih *

ABSTRACT

This paper presents developments in whether or not the 5th amendment needs to be done. The long experience of changing the constitution of the Indonesian state from 1949 to the most recent amendment in 2002, should make important lessons for making further changes to the constitution. Article 37 of the 1945 Constitution opens opportunities for change, but the rigid nature of the constitution and constitutional principles must be the dependent variable of the change itself. The main changes to the 1945 Constitution, the authors present the chronicle differences in the first calling of the changes to the 1945 Constitution which can be used as a consideration for making second calling. The planning of changing the second calling should have been carried out based on an evaluation and study of whether or not the goal of the first calling change was achieved.

Keywords: amendments; constitution; 1945 Constitution.

PENDAHULUAN

Pernyataan James Julius Baber¹, yang menyatakan bahwa sebuah konstitusi adalah dasar dari suatu pemerintahan (*a constitution is the foundation of a government*), maka konstitusi seharusnya tidak boleh dengan mudah diubah (*a constitution must not be easily changed*), mengisyaratkan bahwa perubahan konstitusi harus tidak mengubah ide-ide dasar dan hukum definitif yang diakui oleh suatu negara sebagai ekspresi tertinggi dari identitas nasional (*fundamental ideas and definitive laws recognized by a country as the ultimate expression of national identity*). Hal ini menjadi logis mengingat sifat konstitusi yang unik dan sebagai suatu otoritas yang unggul (*supreme*).²

Hal yang sama disampaikan oleh Lincoln Noronha³ yang menyatakan bahwa: *"criteria for assessing constitutional change is hardly a peaceful issue. Lutz's pioneering work used the "rate of an amendment" as a dependent variable to explain the constitutional change"*. Bahkan James Julius Baber menyatakan bahwa proses amandemen adalah operasi bypass tiga kali lipat dan harus dilakukan dengan keterampilan dan ketepatan ahli bedah utama untuk mencegah pasien dari kematian (*if the constitution is the heart of a nation, then it follows that the process of amendment is a triple bypass surgery. It is not a process that should be entered into lightly, but it must be carried out with the skill and precision of a master surgeon to prevent the patient from dying*)⁴

Kedua pemikiran di atas mengisyaratkan

* Nanik Prasetyoningsih adalah Pengajar di Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta dapat dihubungi melalui email : nprasetyoningsih@gmail.com

1 James Julius Baber, "A Methodological Critique on Constitutional Amendment Theory" (Seton Hall University, 2014).

2 Baber

3 Lincoln Noronha, "Methodological Amendment Theory Critique on Constitutional," *Leviathan Notes on Political Research*, no. 11 (2015): 88–120

4 Baber, "A Methodological Critique on Constitutional Amendment Theory."

bahwa perubahan konstitusi tidak bisa dilakukan tanpa perencanaan yang matang dan dilakukan oleh orang yang tepat dan memiliki kemampuan untuk melakukannya. Pengalaman kesejarahan perubahan konstitusi pada dasarnya dilandasi dengan semangat untuk menjamin demokrasi yang berkelanjutan (*sustainable democracy*) yang dibentuk secara demokratis dan oleh Lembaga yang demokratis juga.⁵

Layaknya negara hukum, segala tindakan penyelenggara negara dan warganegara harus sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, yang dibentuk berdasarkan pada konstitusi. Kedaulatan hukum dan kedaulatan rakyat dianut secara bersamaan untuk mewujudkan negara hukum yang demokratis.⁶

Konstitusi menjadi landasan bagi aturan main sistem ketatanegaraan Indonesia, telah mengalami bongkar pasang sejak diberlakukannya UUD 1945 periode pertama, kemudian masa kedua yaitu masa Konstitusi RIS, UUDS 1950, UUD 1945, dan UUD 1945 Perubahan.

Perubahan konstitusi Indonesia sejak perubahan pertama UUD 1945 menjadi Konstitusi RIS hingga perubahan konstitusi yang terakhir pada tahun 2002, memiliki alasan tersendiri yang sangat dipengaruhi oleh suasana politik yang terjadi pada masanya. Perubahan UUD 1945 menjadi Konstitusi RIS tahun 1949 merupakan tindak lanjut Perjanjian Meja Bundar, dimana Belanda mensyaratkan perubahan bentuk negara kesatuan menjadi negara serikat, yakni perubahan Negara Kesatuan Republik Indonesia menjadi Negara Republik Indonesia Serikat. Sementara perubahan dari Konstitusi RIS

menjadi UUD Sementara terjadi pada tahun 1950 dilatarbelakangi oleh keinginan rakyat Indonesia untuk kembali pada negara kesatuan, terjadinya kesenjangan pembangunan di antara negara bagian, konflik sosial yang terus terjadi di masyarakat, dan Indonesia selalu dalam pengaruh Belanda. Sementara perubahan UUD S 1950 ke UUD 1945 disebabkan diterbitkannya Dekrit Presiden Soekarno tanggal 5 Juli 1959. Selang 40 tahun kemudian, pada tahun 1999 dilakukan Perubahan Pertama UUD 1945, hingga Perubahan Keempat tahun 2002. Tujuan perubahan UUD 1945 pada masa reformasi tersebut adalah untuk menyempurnakan beberapa aturan dasar, antara lain mengenai aturan dasar bernegara untuk mencapai tujuan negara; jaminan dan pelaksanaan kedaulatan rakyat; jaminan dan perlindungan hak asasi manusia; penyelenggaraan demokrasi; dan jaminan konstitusional dan kewajiban negara dalam mewujudkan negara kesejahteraan.

PERUMUSAN MASALAH

Permasalahan yang dikaji dalam makalah ini adalah: bagaimana seharusnya amandemen kelima UUD 1945 dilakukan?

METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif yang menekankan pada telaah dan kajian terhadap bahan-bahan hukum yang diperoleh dari penelitian pustaka saja. Penelitian hukum normatif merupakan penelitian terhadap asas-asas hukum dan kaidah-kaidah hukum yang berkaitan dengan dasar norma dan teori perubahan konstitusi. Analisis kualitatif dipergunakan untuk menganalisis bahan-bahan hukum yang menjadi data penelitian.

5 Abdul Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi Dalam Masa Transisi Paradigmatik*, ed. Luthfi J Kurniawan et al., 1st ed. (Malang: In-Trans, 2003)

6 Wendy Melfa, "Menggagas Amandemen UUD 1945 Dari Pemilukada," *Jurnal Dinamika Hukum Dinamika Hukum* 13, no. 1 (2013): 171–78

PEMBAHASAN

Andrea Pozas-Loyo dan Julio Ríos-Figueroa⁷ menyatakan bahwa “*the processes of amendment lie between the extraordinary creation of new constitutions and the ordinary legislative process*”. Atau dapat dikatakan bahwa proses amandemen berada di antara pembuatan konstitusi baru dan proses pembuatan hukum biasa. Bila dikaji metode perubahan konstitusi menurut Jiunn Rong Yeh⁸ terdapat dua metode yaitu “*constitution making*” yaitu *writing a new constitution* (membuat konstitusi baru), dan “*constitution amending*” yaitu *attaching amendments to the current constitution* (melampirkan perubahan kepada konstitusi saat ini). *Constitution making* dapat dilihat dari perubahan UUD 1945 ke Konstitusi RIS, dan perubahan Konstitusi RIS ke UUDS 1950. Sementara *constitution amending* merupakan metode perubahan UUD 1945 yang terjadi dari tahun 1999, 2000, 2001, hingga 2002.

Sebenarnya “amandemen” adalah metode perubahan yang moderat, artinya tidak ada penggantian konstitusi. Walter F. Murphy, menyatakan bahwa kata “*amends*”, yang berasal dari kata Latin “*emendere*”, memiliki arti “*to correct or improve; amend does not mean 'to deconstitute and reconstitute'*”.⁹

William L. Marbury menyatakan bahwa “*The power to 'amend' the Constitution was not supposed to include the power to destroy the Constitution. Claimed that the power to amend cannot overwrite one constitutional system with another, or modify the constitution's basic*

structure or significant features”. Perubahan konstitusi tidak dapat merusak konstitusi itu sendiri, mengingat konstitusi memiliki “*inner unity*”, “*identity*” or “*spirit*” and the amending power cannot ruin this “*inner unity*”, “*identity*” or “*spirit*” of the constitution.¹⁰ Dengan demikian sebuah *amending power* tidak dapat mengubah konstitusi secara keseluruhan.

Lincoln Noronha menyatakan dua proses yang berbeda suatu amandemen dalam pernyataannya sebagai berikut: “*the constitutional amendment may also encapsulate two different processes: a change made in accordance with the rules laid down in the Constitution itself that modify the constitutional text; and a change made by judicial interpretation that changes its purpose, scope and application*”.¹¹ Dengan demikian amandemen konstitusi dilakukan sesuai dengan aturan yang ditetapkan dalam konstitusi dengan mengubah teks konstitusi; atau amandemen yang dilakukan melalui interpretasi yudisial, yang mengubah makna, ruang lingkup dan penerapannya. Rosalind Dixon menyatakan bahwa: “*An 'amendment' denotes the idea of 'correction/repair or improvement'*”. Aturan amandemen konstitusi pada dasarnya didesain untuk mewujudkan tujuan-tujuan ini secara tepat, yakni *to allow the correction or improvement of prior constitutional design choices with regard to new information, changing perceptions or political understanding*.¹² Dengan demikian suatu amandemen konstitusi dirancang untuk memungkinkan koreksi atau perbaikan atas pilihan desain konstitusi sebelumnya sehubungan dengan adanya informasi baru, pengalaman yang

7 Andrea Pozas-Loyo and Julio Ríos-Figueroa, “The Politics of Amendment Processes: Supreme Court Influence in the Design of Judicial Councils,” *Texas Law Review* 89, no. 7 (2011): 1807–33

8 Gang Lin, “Asia Program Special Report” (Pennsylvania, 2004)

9 Kemal Gözler, *Judicial Review of Constitutional Amendments - A Comparative Study*, 1st ed. (Altıparmak, Bursa: Ekin Press, 2008)

10 Gözler

11 Noronha, “Methodological Amendment Theory Critique on Constitutional.”

12 Rosalind Dixon, “Constitutional Amendment Rules: A Comparative Perspective,” *Public Law and Legal Theory Working Paper* (Chicago, 2011)

berkembang atau pemahaman politik.

Proses amandemen itu sendiri juga tidak lepas dengan sifat rigid konstitusi. Menurut Lincoln Noronha, “*the relationship between 'constitutional rigidity' and 'constitutional pace of amendment' is pretty straightforward: the more complicated the law laying down the process for amending the current constitution is, the less changes we will see over time*”.¹³ Sifat rigid konstitusi membatasi amandemen konstitusi dengan dua cara: *pertama*, mempersulit amandemen yang diusulkan dalam prosedur amandemen; dan *kedua*, dalam melakukan hal itu tidak menganjurkan bahwa proposal amandemen dibuat sejak awal.¹⁴ Secara keseluruhan, sifat rigid konstitusi bekerja dengan menambahkan syarat veto ke proses amandemen, atau dengan meningkatkan jumlah suara yang dibutuhkan untuk mencapai supermajority dalam level pemain veto kolektif tunggal.

Noronha mengeksplor tiga dimensi teoritikal yang menentukan amandemen konstitusi, yaitu: *pertama*, *controlling the future*; *kedua*, *correlate constitutional amendment and constitutional rigidity*, adalah upaya bagaimana mayoritas legislatif berusaha untuk menetapkan pilihan kebijakan di tingkat konstitusi, mengambil keuntungan dari - dan dibatasi oleh - aturan amandemen; dan *ketiga*, *fighting over constitutional interpretation*, yakni bagaimana suatu pengujian konstitusi dapat mendorong amandemen konstitusi.¹⁵ Amandemen konstitusi atau perubahan konstitusi melalui interpretasi dikatakan sebagai “*formal amendment*” and “*informal amendment*”. Perbedaan-perbedaan itu penting, dan berkaitan dengan proses pengambilan keputusan, aktor yang terlibat dalam kedua proses, serta cara asimetris yang dihubungkan satu

sama lain, dan mengenai siapa yang memiliki kata terakhir atas makna Konstitusional. Proses penafsiran konstitusional itu sendiri aksiologis terhadap apa yang sebelumnya ditetapkan dalam teks formal, dan di sini letak alasan di balik mengapa amandemen konstitusi dapat membalikkan putusan yudisial tentang konstitusionalitas suatu undang-undang.¹⁶

Bahkan di beberapa negara, seperti Canada, Mahkamah Konstitusi dapat menguji konstitusionalitas amandemen konstitusi, baik aturan amandemen maupun hasil amandemennya. Mahkamah Konstitusi dapat menguji konstitusionalitas amandemen itu sendiri, dengan cara pengujian hasil amandemen terhadap teks asli konstitusi (sebelum diamandemen), disebut sebagai “*Stone clauses*” atau “*basic structure*” di dalam Konstitusi.

Sasaran amandemen konstitusi sebenarnya adalah untuk: (1) agar konstitusi diubah dengan pertimbangan yang masak, tidak serampangan dan dengan sadar (dikehendaki); (2) agar rakyat mendapat kesempatan untuk menyampaikan pandangannya sebelum perubahan dilakukan; (3) agar hak-hak perseorangan atau kelompok-kelompok minoritas mendapatkan jaminan perlindungan.¹⁷

First calling Amandemen UUD 1945 (1999-2002)

Tuntutan terhadap pelaksanaan perubahan UUD 1945 merupakan tuntutan yang memiliki dasar pemikiran teoritis konseptual dan berdasarkan pertimbangan empirik, yaitu praktik pelaksanaan ketatanegaraan Indonesia selama hampir setengah abad (1945-1949; 1959-2002). Dalam kurun waktu tersebut, kelemahan-

13 Noronha, “Methodological Amendment Theory Critique on Constitutional.

14 Noronha

15 Noronha

16 Noronha

17 Sri Soemantri Martosoewignjo, *Konstitusi Indonesia, Prosedur Dan Sistem Perubahannya Sebelum Dan Sesudah UUD 1945 Perubahan*, ed. Moch Isnaeni Ramadhan and Hikmat Kusumaningrat, 1st ed. (Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2016)

kelemahan UUD 1945 secara konseptual telah memberi peluang bagi lahirnya pemerintahan yang otoritarian, di mana penyelenggaraan negara berlawanan arah dari asas kedaulatan rakyat, asas negara berdasar atas hukum serta dinamika sosial, politik dan ekonomi yang berkembang ke arah yang berlawanan dari konsep dasar yang ditetapkan dalam UUD.¹⁸

Reformasi konstitusi dilakukan karena terdapat beberapa kelemahan pada UUD 1945, antara lain: bangunan sistem politik *executive heavy* tanpa diimbangi dengan prinsip *check and balances*; terlalu banyak atribusi dan delegasi kewenangan kepada Presiden untuk menetapkan legislasi maupun regulasi; terdapat beberapa pasal yang ambigu dan multitafsir; dan lebih mengutamakan semangat penyelenggara negara daripada substansi penyelenggaraan negara.¹⁹

Alasan perubahan konstitusi sebagaimana diungkapkan oleh Abdul Mukthie Fadjar ada 3 yaitu: (1) alasan historis bahwa sejak ditetapkan UUD 1945 merupakan UUD yang bersifat sementara; (2) alasan filosofis, bahwa dalam UUD 1945 terdapat pencampuran beberapa gagasan yang saling bertentangan; dan (3) alasan yuridis, bahwa di dalam UUD 1945 memuat klausula perubahan, sehingga memberikan peluang untuk penyempurnaan UUD.²⁰

Selanjutnya dalam proses amandemen itu sendiri, Denny Indrayana menyatakan bahwa: *“Therefore, the 1999-2002 reform process bore a historical burden, while simultaneously attempting to anticipate the potential fortunes of the*

country. The historical responsibility was the persistent shortcomings of the 1945, 1949, 1950 and 1956-1959 constitutional reforms”.²¹ Menjadi tugas MPR untuk mereformasi Konstitusi sangat penting untuk memutus rantai kegagalan historis dan mengamankan transisi dari pemerintahan otoriter Soeharto. Bidang reformasi lain misalnya, politik dan ekonomi bergantung pada reformasi hukum, yang, pada dirinya sendiri, bergantung pada reformasi konstitusi. Reformasi konstitusional dengan demikian merupakan prasyarat untuk keberhasilan reformasi negara secara keseluruhan, dan kegagalannya akan menjadi indikator awal kematian transisi yang rentan ke demokrasi. Akantetapi disisi yang lain Denny Indrayana juga mengkritisi amandemen konstitusi 1999-2002, yakni dengan menyatakan: *“The constitutional amendments of 1999-2002 ignored what was widely accepted as the key features of a democratic constitution-making process: I there was no clear plan to decide the key elements of the process, such as when the transition would take place, how it would be implemented and what the change would be; (ii) the MPR failed to win the belief of the people in its capacity as a constitution-making body; and (iii) restricted and poorly organized public participation”*.²² Tujuan amandemen konstitusi periode pertama menurut Sri Soemantri adalah untuk menyempurnakan 7 hal, yakni dalam hal (1) aturan dasar tatanan negara agar sesuai dengan tujuan nasional; (2) jaminan dan pelaksanaan kedaulatan rakyat, dan partisipasi rakyat; (3) jaminan dan perlindungan hak asasi manusia; (4) penyelenggaraan negara secara demokratis dan modern, melalui pemisahan kekuasaan, *check and balances*, dan hubungan antar

18 Sri Nur and Hari Susanto, “Pergeseran Kekuasaan Lembaga Negara Pasca Amandemen UUD 1945,” *Masalah-Masalah Hukum* 43, no. 2 (2014): 279–88

19 Martha Pigome, “Implementasi Prinsip Demokrasi Dan Nomokrasi Dalam Struktur Ketatanegaraan Pasca Amandemen UUD 1945,” *Jurnal Dinamika Hukum* 11, no. 2 (2011): 335–48

20 Fadjar, *Reformasi Konstitusi Dalam Masa Transisi Paradigmatik*

21 Denny Indrayana, *An Indonesian Constitutional Reform 1999-2002, An Evalutaion of Constitution-Making in Transition*, 1st ed. (Jakarta: Kompas Book Publishing, 2008)

22 Indrayana

lembaga negara yang lebih harmonis; (5) jaminan konstitusionalitas dan kewajiban negara mewujudkan kesejahteraan social, mencerdaskan kehidupan bangsa, menegakkan moral, etika dan solidaritas dalam kehidupan bermasyarakat; (6) mewujudkan negara demokrasi; dan (7) kehidupan bernegara dan berbangsa sesuai dengan aspirasi dan kepentingan bangsa.²³

***Second calling* Amandemen UUD 1945 (2019)**

Perencanaan amandemen periode kedua sudah seharusnya dilakukan berdasarkan evaluasi dan kajian atas tercapai tidaknya tujuan amandemen periode pertama tersebut di atas. Tentu saja *second calling* akan dilakukan berdasarkan pada Pasal 37 UUD 1945 Perubahan Keempat, yang meningkatkan persyaratan untuk perubahannya. Berikut ketentuan perubahan UUD 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 37 UUD 1945 Perubahan Keempat:

- (1) Usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar dapat diagendakan dalam sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat apabila diajukan oleh sekurang-kurangnya 1/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat. ****)
- (2) Setiap usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar diajukan secara tertulis dan ditunjukkan dengan jelas bagian yang diusulkan untuk diubah beserta alasannya. ****)
- (3) Untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar, Sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat dihadiri oleh sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat. ****)
- (4) Putusan untuk mengubah pasal-

pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya lima puluh persen ditambah satu anggota dari seluruh anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat. ****)

- (5) Khusus mengenai bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tidak dapat dilakukan perubahan. ****)

Bila dibandingkan dengan ketentuan Perubahan UUD 1945 sebelum perubahan, terdapat peningkatan syarat-syarat yang harus dipenuhi untuk perubahan UUD 1945. Berikut ketentuan perubahan UUD 1945 sebelum perubahan Pasal 37 UUD 1945 yang hanya mengandung dua ketentuan yaitu:

- (1) Untuk mengubah Undang-Undang Dasar sekurang-kurangnya 2/3 dari pada jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat harus hadir.
- (2) Putusan diambil dengan persetujuan sekurang-kurangnya 2/3 dari pada jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat yang hadir.

Perbedaan yang signifikan antara dua prosedur perubahan tersebut terjadi pada tahap pengusulan perubahan dan pengambilan keputusan atau pemungutan suara di legislatif. Perubahan prasyarat kondisi terhadap perubahan UUD 1945 tersebut menegaskan bahwa UUD 1945 adalah konstitusi rigid, menurut KC. Wheare menuntut perubahan yang tidak biasa atau membutuhkan prosedur special untuk mengubahnya. Sifat rigid suatu konstitusi menurut Lincoln Noronha²⁴, akan membatasi perubahan konstitusi dengan dua cara yaitu: *pertama*, mempersulit perubahan yang diusulkan untuk menghapus suara dalam prosedur amandemen, seperti halnya yang ditetapkan dalam Perubahan Pasal 37 UUD 1945 yang mempersulit perubahan; dan *kedua*, dengan menambahkan pemain veto ke dalam

23 Martosoewignjo, *Konstitusi Indonesia, Prosedur Dan Sistem Perubahannya Sebelum Dan Sesudah UUD 1945 Perubahan*

24 Noronha, "Methodological Amendment Theory Critique on Constitutional.

proses amandemen atau meningkatkan jumlah suara yang dibutuhkan untuk mencapai supermajority.

Perencanaan perubahan konstitusi kedua dilakukan berdasarkan evaluasi dan kajian terhadap capaian amandemen periode pertama, dilaksanakan dengan baik oleh Persiden Republik Perancis, pada tahun 2008 ketika mengajukan rancangan amandemen konstitusi yang diberinama *the constitutional revision bill “de modernisation des institutions de la Vème République” (of modernization of the institutions of the Fifth Republic)*. Rancangan ini merupakan hasil penelitian yang dilakukan oleh Tim Ahli (*a comité des sages* atau *expert committee*) untuk “*de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Vème République*” (untuk refleksi dan proposisi tentang modernisasi dan penyeimbangan ulang lembaga-lembaga Republik Kelima/*for the reflection and the proposition on the modernization and rebalancing of the institutions of the Fifth Republic*).²⁵

Demikianhalnya ketika Presiden terpilih Taiwan, Presiden Chen Shui-bian dari Partai Democratic Progressive Party (DPP) pada tahun 2003 mengajukan proposal amandemen Konstitusi hasil amandemen tahun 1990 dengan alasan bahwa Konstitusi Tahun 1991 tidak mampu memberdayakan pemerintah untuk mewujudkan 4 hal yaitu: (1) *good and effective governance*, (2) *democracy and the rule of law*, (3) *human rights protection*, and 4) *long-term stability and prosperity*. Amandemen Tahun 2003 oleh Presiden Chen Shui-bian diharapkan akan mampu mengefektifkan mekanisme perlindungan hak asasi manusia, meningkatkan efektivitas pemerintahan, mempromosikan

demokrasi deliberative, dan membangun karakter baru identitas nasional Taiwan (*efficient human rights frameworks should be integrated into the new constitution, improve effective governance of Taiwan, foster deliberative democracy and help develop a new national identity for Taiwan*).²⁶

Memang di kedua negara tersebut, Presiden terpilih untuk kedua kalinya memiliki hak untuk mengajukan amandemen konstitusi, seperti halnya Presiden Amerika Serikat, mendasarkan pada ketentuan Artikel V the U.S. Constitution.²⁷

Praktek ini sebenarnya bagus, dan mungkin juga diterapkan di Indonesia, supaya amandemen konstitusi tidak menjadi kewenangan eksklusif MPR, melainkan juga eksekutif diberikan ruang untuk mengajukan proposal amandemen konstitusi. Pada tahun 1985, John R Vile menyatakan bahwa: “*by including a process for amendment, the Founders recognized that the Constitution would not be perfect and would require change*”. Kurang lebihnya pernyataan ini mengandung makna bahwa para Pendiri mengakui bahwa Konstitusi tidak akan sempurna dan akan membutuhkan perubahan, maka perlu mengatur proses perubahan konstitusi ke dalam konstitusi itu sendiri. Sebenarnya prosedur perubahan konstitusi dapat melakukan fungsi generatif dalam dua cara utama: pertama, dengan mengubah dasar tekstual untuk proses selanjutnya dari penafsiran konstitusional oleh aktor peradilan dan eksekutif; dan kedua, dengan membuat catatan pembuktian yang lebih jelas atau sumber informasi tentang pemahaman konstitusi legislatif atau populer.²⁸

25 F Fabbrini, “Kelsen in Paris? : France's Constitutional Reform and the Introduction of A Posteriori Constitutional Review of Legislation,” *German Law Journal* 9, no. 10 (2008): 1297–1312, <https://doi.org/10.3868/s050-004-015-0003-8>

26 Lin, “Asia Program Special Report.”

27 John Vile, “Limitations on the Constitutional Amending Process.,” *Constitutional Commentary* 2, no. 273 (1985): 373–88

28 Dixon, “Constitutional Amendment Rules: A Comparative Perspective.

Lebih lanjut Rosalind Dixon menyatakan bahwa; “*Amendments to the text of a constitution have not only direct legal consequences. These also help in many cases to create a focal point for further mobilization of the social movement for constitutional change*”.²⁹ Menurut Kristian Skagen Ekeli, “*constitutional change is not the result of decisions based solely on the prescribed amending processes laid down in the Constitution. Constitutions are often revised or changed by other informal means, such as judicial interpretation*”.³⁰ Maksudnya adalah bahwa di negara-negara yang mengadopsi *judicial review* undang-undang, maka prosedur perubahan konstitusi memiliki implikasi penting berkaitan dengan distribusi kekuasaan antara pengadilan dan legislator yang terkait dengan isu-isu konstitusi. Apabila semakin sulit legislator mengubah konstitusi, maka akan semakin banyak kekuasaan ditransfer ke hakim yang diberdayakan untuk menegakkan, dalam arti menafsirkan dan menerapkan konstitusi dan untuk menguji konstiusionalitas undang-undang.³¹

Mendasarkan pada pemikiran Kristian Skagen Ekeli tersebut di atas yang menyatakan bahwa perubahan konstitusi semata-mata tidak hanya didasarkan dari hasil keputusan proses perubahan yang ditentukan oleh konstitusi, melainkan juga dapat diubah dengan cara informal seperti interpretasi pengadilan. Konteks Indonesia sebenarnya selama ini Mahkamah Konstitusi dengan penafsiran pada putusan *judicial review* telah mengubah UUD 1945, walaupun tidak secara formal. Akantetapi dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi memberikan nilai-nilai baru pada konstitusi. Misalnya Putusan pengujian Undang-Undang Administrasi Kependudukan, melalui tafsirnya

Mahkamah Konstitusi memberikan makna dan nilai baru pada “hak kebebasan beragama”. Nilai baru ini sebenarnya sudah mengubah ketentuan Pasal 28 E ayat (2) dan Pasal 29 ayat (2), walaupun bukan perubahan tekstual, dan dapat menjadi materi dalam Amandemen kelima. Apalagi putusan *judicial review* Undang-Undang Pemilu, Mahkamah Konstitusi telah banyak memberikan nilai-nilai baru pada penyelenggaraan pemilu, dan ini bisa dijadikan rujukan materi perubahan untuk amandemen Pasal 22E. Dengan demikian sebenarnya kewenangan amandemen konstitusi tidak hanya eksklusif milik MPR, melainkan juga dapat diberikan kepada Presiden dan Mahkamah Konstitusi.

Disamping itu beberapa hasil penelitian yang melakukan kajian terhadap hasil amandemen UUD 1945 periode pertama, dan memberikan usulan materi perubahan UUD 1945, antara lain: (1) Model demokrasi dalam pemilukada sebaiknya disebutkan dengan tegas model demokrasinya, yaitu dengan cara dipilih langsung oleh rakyat. Klasifikasi rezim pemilukada juga harus ditegaskan apakah masuk dalam rezim pemerintahan daerah atau resim pemilu.³² (2) Purifikasi sistem pemerintahan presidensial belum sepenuhnya dilakukan karena masih ada beberapa hal yang masih belum mendukung pelaksanaannya, misalnya presiden dalam proses legislasi masih memegang *legislatif power* yang tidak lazim ada dalam sistem presidensial, dan sistem kepartaian multi partai tidak tepat diterapkan dalam sistem pemerintahan presidensial³³, dan (3) Konsekuensi dihapuskan GBHN, konsistensi dan kontinuitas nampak tidak berjalan karena perencanaan pembangunan diwadhahi dalam Undang-Undang SPPN, dianggap

29 Dixon

30 Kristian Skagen Ekeli, “How Difficult Should It Be to Amend Constitutional Laws?,” *Scandinavian Studies in Law* 52 (2007): 79–101

31 Ekeli

32 Melfa, “Menggagas Amandemen UUD 1945 Dari Pemilukada.

33 Nabitus Sa'adah, “Persoalan Yang Tersisa Dalam Sistem Presidensiil Pasca Amandemen UUD 1945,” *Masalah-Masalah Hukum* 48, no. 3 (2019): 275–82.

tidak dapat menjamin kesinambungan dan keselarasan pembangunan antara pusat dan daerah. Pedoman pelaksanaan pembangunan nasional masa kini tidak mengandung unsur kontinuitas maupun konsistensi pelaksanaan akibat bentuk instrumen hukumnya berupa undang-undang. Tidak ada sinkronisasi dalam penjabaran rencana pembangunan di undang-undang satu dengan lainnya. Secara hakikat, kedudukan Undang-Undang SPPN adalah sebagai peraturan pelaksana yang menjabarkan amanat UUD 1945, sehingga undang-undang ini menjadi peraturan tertinggi setelah UUD 1945 untuk dijadikan pedoman pembangunan³⁴

Kesimpulan

James Julius Baber menyatakan bahwa dibutuhkan prosedur penyelamatan yang terbaik untuk konstitusi, yakni dengan menambahkan syarat inklusi pada proses amandemen itu sendiri, yakni proses amandemen yang memungkinkan untuk pematangan alami konstitusi (*an amendment process which allows a constitution to mature naturally*), dengan menetapkan standar dan persyaratan yang sangat tinggi untuk berubah. Konstitusi tidak boleh diubah atas kemauan atau untuk memenuhi kebutuhan momen tertentu, karena sebagai ekspresi tertinggi dari identitas diri nasional, sebuah konstitusi harus menjadi fondasi utama di mana hukum negara dibangun (*A constitution should not be changed on a whim or to suit the needs of a given moment. As the ultimate expression of national self-identity, the cornerstone upon which the nation's law is founded should be a constitution*).³⁵ Dengan demikian, agenda amandemen konstitusi

periode kedua ini, juga perlu memikirkan standar keselamatan konstitusi, yakni dengan menetapkan adanya prosedur pengujian amandemen konstitusi yang tidak konstitusional (*unconstitutional constitutional amendment*). Amandemen konstitusi yang tidak konstitusional adalah konsep hukum tata negara yang menyatakan bahwa amandemen konstitusi yang telah disahkan sesuai dengan prosedur masih bisa dianggap tidak konstitusional atas dasar substansi, misalnya jika bertentangan dengan norma, nilai, dan/atau asas konstitusional atau bahkan ekstra konstitusional.

Unconstitutional constitutional amendment merupakan *a framework for evaluating the constitutional validity of amendments to the Constitution*. Negara Canada telah mempraktekan, dan Mahkamah Konstitusi yang diberikan kewenangan untuk menguji *Unconstitutional constitutional amendment*. Richard Albert menyatakan sangat penting untuk menanyakan legitimasi tindakan luar biasa membatalkan validasi amandemen konstitusi (*the validity of the special action to invalidate a constitutional amendment*). Albert menyatakan tiga kategori kemungkinan terjadinya *Unconstitutional constitutional amendment* yaitu: *procedural, substantive and exceptional*.³⁶ Berikut penjelasannya: *“Forms of procedural unconstitutionality include non-compliance with the rules, temporary infringements and procedural irregularities. Forms of subject-matter unconstitutionality include unwritten ability to amend, text-based ability to amend, and a distinction between amendment and revision. Forms of exceptional unconstitutionality include statutory unconstitutionality, recognition of the Convention and, by implication,*

34 Yessi Anggraini, Armen Yasir, and Zulkarnain Ridlwan, “Perbandingan Perencanaan Pembangunan Nasional Sebelum Dan Sesudah Amandemen UUD 1945,” *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum* 9, no. 1 (2015): 74–88.

35 Baber, “A Methodological Critique on Constitutional Amendment Theory.

36 Richard Albert, “How a Court Becomes Supreme: Defending the Constitution from Unconstitutional Amendments,” *Maryland Law Review (Baltimore, Md.)* 77, no. 1 (2017): 181

unconstitutionality³⁷

Daftar Pustaka

- Albert, Richard. "How a Court Becomes Supreme: Defending the Constitution from Unconstitutional Amendments." *Maryland Law Review* (Baltimore, Md.) 77, no. 1 (2017): 181
- Anggraini, Yessi, Armen Yasir, and Zulkarnain Ridlwan. "Perbanding an Perencanaan Pembangunan Nasional Sebelum Dan Sesudah Amandemen UUD 1945." *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum* 9, no. 1 (2015): 74–88
- Baber, James Julius. "A Methodological Critique on Constitutional Amendment Theory." Seton Hall University, 2014
- Dixon, Rosalind. "Constitutional Amendment Rules: A Comparative Perspective." Public Law and Legal Theory Working Paper. Chicago, 2011
- Ekeli, Kristian Skagen. "How Difficult Should It Be to Amend Constitutional Laws?" *Scandinavian Studies in Law* 52 (2007): 79–101
- Fabbrini, F. "Kelsen in Paris? : France's Constitutional Reform and the Introduction of A Posteriori Constitutional Review of Legislation." *German Law Journal* 9 no. 10 (2008): 1297–1312. <https://doi.org/10.3868/s050-004-015-0003-8>
- Fadjar, Abdul Mukthie. *Reformasi Konstitusi Dalam Masa Transisi Paradigmatik*. Edited by Luthfi J Kurniawan, Moh. Najih, Muhammad Farhan, and Mujahid Latief. 1st ed. Malang: In-Trans, 2003
- Gözler, Kemal. *Judicial Review of Constitutional Amendments - A Comparative Study*. 1st ed. Altıparmak, Bursa: Ekin Press, 2008
- Indrayana, Denny. *An Indonesian Constitutional Reform 1999-2002, An Evalutaion of Constitution-Making in Transition*. 1st ed. Jakarta: Kompas Book Publishing, 2008
- Lin, Gang. "Asia Program Special Report." Pennsylvania, 2004
- Martosoewignjo, Sri Soemantri. *Konstitusi Indonesia, Prosedur Dan Sistem Perubahannya Sebelum Dan Sesudah UUD 1945 Perubahan*. Edited by Moch Isnaeni Ramadhan and Hikmat Kusumaningrat. 1st ed. Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 2016
- Melfa, Wendy. "Menggagas Amandemen UUD 1945 Dari Pemilukada." *Jurnal Dinamika Hukum* 13, no. 1 (2013): 171–78
- Noronha, Lincoln. "Methodological Amendment Theory Critique on Constitutional." *Leviathan Notes on Political Research*, no. 11 (2015): 88–120
- Nur, Sri, and Hari Susanto. "Pergeseran Kekuasaan Lembaga Negara Pasca Amandemen UUD 1945." *Masalah-Masalah Hukum* 43, no. 2 (2014): 279–88
- Pigome, Martha. "Implementasi Prinsip Demokrasi Dan Nomokrasi Dalam Struktur Ketatanegaraan Pasca Amandemen UUD 1945." *Jurnal Dinamika Hukum* 11, no. 2 (2011): 335–48
- Pozas-Loyo, Andrea, and Julio Ríos-Figueroa. "The Politics of Amendment Processes: Supreme Court Influence in the Design of Judicial Councils." *Texas Law Review* 89, no. 7 (2011): 1807–33

37 Albert

Sa'adah, Nabitus. "Persoalan Yang Tersisa Dalam Sistem Presidensiil Pasca Amandemen UUD 1945." *Masalah-Masalah Hukum* 48, no. 3 (2019): 275–82

Vile, John. "Limitations on the Constitutional Amending Process." *Constitutional Commentary* 2, no. 273 (1985): 373–88